

Expediente Núm. 202/2011  
Dictamen Núm. 259/2011

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 28 de julio de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 14 de julio de 2011, examina el expediente relativo a la resolución del contrato de obras de construcción de gradas en el campo de fútbol de “El Nalón”, en Olloniego, adjudicado a la empresa “X”.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo, de fecha 22 de septiembre de 2010, se adjudica definitivamente el contrato de obras de construcción de gradas en el campo de fútbol de “El Nalón”, en Olloniego, por importe de 115.481,84 euros -IVA excluido- y un plazo de ejecución de tres meses.

El día 27 del mismo mes se formaliza el contrato en documento administrativo, suscribiéndose el día 29 de noviembre de 2010 el acta de comprobación del replanteo, en la que se considera viable la ejecución del proyecto.

**2.** Obra incorporada al expediente, entre otra documentación, el resguardo del depósito en la Tesorería municipal del aval constituido como garantía definitiva por importe de 5.774,09 euros, y el pliego de cláusulas administrativas particulares por el que se rige la contratación, en cuya cláusula vigésimo-quinta se determina que “son causas de resolución del contrato las previstas en los artículos 206 y 220 de la Ley de Contratos del Sector Público, así como aquellas que se establezcan expresamente en este pliego y cualesquiera otras determinadas en la legislación vigente (...). La resolución del contrato se acordará por el órgano de contratación (Junta de Gobierno) y producirá los efectos previstos en los artículos 208 y 222 de la Ley de Contratos del Sector Público./ En la resolución por causa imputable al contratista será preceptiva la previa audiencia al mismo y, en caso de oposición, el previo dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

**3.** Con fecha 20 de diciembre de 2010, el Director de Obra y la Responsable del Contrato dirigen un escrito a la Sección de Contratación del Ayuntamiento de Oviedo en el que le comunican que “a fecha actual todavía no se ha dado comienzo a los trabajos”.

**4.** El día 21 de diciembre de 2010, la Adjunta a la Jefa de Servicio del Área de Interior remite a la empresa contratista un escrito, al que adjunta copia del informe del Director de Obra y la Responsable del Contrato de 20 de diciembre de 2010, en el que le concede un plazo de diez días para que “alegue lo que considere oportuno al respecto, advirtiéndole que por el órgano de contratación se adoptarán las medidas que entiende oportunas, en su caso”.

5. En fecha que no consta, por resultar ilegible la del sello, se recibe en el registro municipal un escrito en el que la representante de la adjudicataria manifiesta que “con fecha 14 de diciembre de 2010 (...) comenzó los trabajos” y que “al realizar el replanteo de las gradas se observa un desajuste entre la realidad y el proyecto: inexactitud de cotas y medidas que provocan la ocupación de parte de un camino vecinal de acceso a una finca y la invasión de unos peldaños en el terreno de juego”. Observado esto y, tras conversación con el Presidente del club de fútbol, este “muestra su disconformidad con la ubicación de las nuevas gradas, ya que quiere desplazarlas dos metros hacia atrás para ganar espacio de juego”, ante lo cual la empresa “opta por convocar una reunión en obra con el (...) Arquitecto”, que se produce “el día 15 de diciembre de 2010 (...). En dicha reunión se acuerda que la grada debe replantearse desde la primera fila de asientos de la grada existente actual, que los peldaños queden a línea con la solera ya existente de la grada actual y que ocupe una parte del camino. A la pregunta de qué hacer sobre las propuestas del (...) Presidente del club, se comunica que se ejecute el proyecto tal y como está previsto”. Continúa exponiendo que “el día 22 de diciembre de 2010 (...) se decide reunirse en obra de nuevo con el (...) Arquitecto a fin de ratificar el replanteo y despejar dudas”; después de la mencionada visita “se produce el primero de los aumentos de obra (una solera entre los peldaños de las nuevas gradas), a fin de que las personas de la primera fila tengan donde apoyar los pies”, y, “tras estos acuerdos, las nuevas gradas avanzan hacia atrás en relación con la ya existente (...). A efectos de conocimiento, se indica que a fecha de hoy se han realizado todos los derribos previstos y que, dada la reanudación de la liga tras el parón vacacional el próximo día 5 de enero, estará ejecutado para tal fecha todo el movimiento de tierras”. Finalmente, solita que “no le sean impuestas penalidades de demora porque, como se indica, los trabajos han comenzado el día 14 de diciembre de 2010”.

**6.** En respuesta a la solicitud formulada por la Adjunta a la Jefa de Servicio del Área de Interior, el día 5 de enero de 2011 la Arquitecta Técnica municipal suscribe un informe en el que se señala que “las obras debieran haber empezado al día siguiente, el 30 de noviembre, y no el 14 de diciembre como dice el contratista haber empezado, sin que conste en (el) expediente ninguna justificación al respecto. Es más, ese día se giró visita por parte de los técnicos de esta Sección y no hubo ninguna actividad de ejecución en la obra, como se puede observar en la fotografía adjunta”. Respecto a los extremos alegados por el contratista en relación con el replanteo de las gradas, indica que “son cuestiones de ejecución surgidas durante el desarrollo de la obra, que no debieron haber provocado ningún trastorno temporal, pues se resuelven en una visita de obra, como de hecho así ha sido”. Manifiesta que “quien suscribe gira visita a las obras el día 29 de diciembre, siendo el estado de las mismas el que puede observarse en la fotografía adjunta”, y que en esa fecha los derribos, frente a lo afirmado por el contratista, “se reducen al muro de uno de los laterales de las gradas y a la realización de una pequeña parte de la excavación necesaria en uno de los laterales de las gradas (...). Ayer, día 4 de enero de 2011, se gira visita por parte de los técnicos de la Sección siendo el estado de las obras el que puede observarse en la fotografía adjunta. Ya ha transcurrido un mes, de los tres que había de plazo para la ejecución de la obra, totalmente desperdiciado por la empresa contratista”.

Finalmente, concluye que “no puede imputarse a este Ayuntamiento el retraso existente”.

**7.** Con fecha 7 de enero de 2011, la Jefa de Servicio de Interior requiere a la empresa contratista para que “en el plazo de cinco días presente en la Sección de Contratación un plan de trabajo adaptado a las incidencias surgidas en (...) las obras de referencia”.

**8.** El día 14 de enero de 2011, la representante de la empresa contratista presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Oviedo un escrito en el que expone que “con fecha 12 p.pdo. (*sic*) se requirió la visita a (la) obra “del Arquitecto “para comprobar nuevamente los encajes definitivos, niveles finales de las gradas, elaboración de un nuevo muro de contención de tierras, nueva geometría de las mismas, etc. Entre otras apreciaciones, se observa que es necesario retirar las torres de alumbrado (tres unidades)”, ocupándose “de tramitar su retirada el Presidente del club” y que, dada “la fecha del comienzo (principios del mes de diciembre), en el que por la excesiva concentración de días festivos, fiestas de convenio y la cantidad de lluvia caída en dicho mes, que coincidió plenamente con la ejecución de las excavaciones, etc., por todo lo anterior se produjo el comienzo real de los trabajos con un retraso de 45 días aproximadamente”. Seguidamente, señala que, “dadas las incidencias citadas en estos apartados y las recogidas en anteriores escritos, (la empresa) ha elaborado un nuevo plan de trabajo que define la terminación de las obras”, solicitando que “sea atendido este nuevo plazo solicitado, conforme al planning adjunto”, del que resulta como fecha de finalización de las mismas el 6 de mayo de 2011.

**9.** El día 24 de febrero de 2011, la Arquitecta Técnica municipal emite un informe en el que “considerando preferible para el interés municipal que a empresa finalice las obras de una vez por todas”, propone que se estime “parcialmente la solicitud de prórroga, concediendo un aumento de plazo de 45 días (mes y medio), siendo la fecha final del plazo de ejecución, según la prórroga que se informa favorablemente, el día 14 de abril de 2011. Advirtiéndole de que en caso de incumplimiento de este nuevo plazo se aplicarán las medidas previstas en las cláusulas vigésimo-quinta (resolución del contrato) y vigésimo-sexta (penalizaciones y demora)” en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

**10.** Con fecha 2 de marzo de 2010 (*sic*) el Director de la Obra informa que, “a fecha actual, los trabajos ejecutados por la empresa se sitúan en torno al 10%. No obstante, en las últimas visitas de inspección giradas por parte de la Dirección Facultativa se ha podido apreciar la presencia en la obra de más operarios de los habituales, lo cual evidencia un claro intento por parte de la constructora de agilizar los trabajos”, y que “en base a dicha voluntariedad por parte de la empresa, manifiesta en el incremento de medios técnicos y humanos para la pronta ejecución de los trabajos, entiendo que podría ser considerada la concesión de los 45 días a los que hace referencia el informe emitido por la Arquitecta Técnica municipal”.

**11.** El día 8 del mismo mes emite informe sobre el asunto la Adjunta a la Jefa de Servicio del Área de Interior, con la conformidad de la Jefa del Servicio y la Directora Jurídica Municipal. En el citado informe señala que “en atención al interés general, de los informes emitidos se desprende el interés en que se mantenga la ejecución del contrato, otorgando al contratista una prórroga de 45 días para la ejecución de las obras (...). A este respecto ha de tenerse en cuenta:/ Que no ha habido petición inicial de prórroga del contratista fundamentada en la concurrencia de circunstancias ajenas al mismo, ya que la petición formulada el día 14-1-2010 fue hecha a raíz de los informes emitidos por la dirección de las obras, existiendo, además, contradicciones sobre el alcance de la petición./ Que cabría considerar la existencia de una razón ajena al contratista que justificaría la autorización de prórroga, la de las lluvias caídas durante diciembre y enero (razón también esgrimida -y estimada- recientemente en, al menos, otro contrato (...), siempre y cuando se considere acreditado que las mismas condicionaron de manera real e inequívoca las obras./ No cabe considerar que las fiestas del mes de diciembre o las previstas en el convenio de la construcción sean circunstancias imprevisibles o ajenas a la elaboración del programa de las obras -a adjuntar con la oferta y al inicio de los trabajos-, por lo que tal argumento no puede ser, en ningún caso, estimado a

los efectos de conceder una prórroga, tal y como así señala la dirección de las obras./ Que en el caso de imposición de penalidades por demora imputable al contratista, aquellas serían por importe de 27,25 €/día de retraso”.

**12.** El día 31 de marzo de 2011, la Junta de Gobierno Local aprueba la propuesta del Concejal de Gobierno de Patrimonio relativa a la ampliación del plazo de ejecución de las obras “hasta el día 14 de abril de 2011”.

**13.** Con fecha 4 de abril de 2011, la Responsable de la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal emite un informe, “en relación al cumplimiento del Acuerdo de (la) Junta de Gobierno”. En él señala que “a día de hoy las obras acumulan un importante retraso, quedando aún por ejecutar el 70% del presupuesto (...), lo que hace presumir la imposibilidad de la finalización de las mismas dentro del plazo total aprobado (...). A la vista de lo anterior, considerando que el gran retraso acumulado en la obra es exclusivamente imputable al contratista, se propone que se impongan las penalidades previstas desde el día siguiente a la emisión del presente informe”.

**14.** El día 6 del mismo mes, el Concejal de Gobierno de Contratación remite a la empresa contratista una “copia del informe emitido por la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal (...), con objeto de que, en el plazo máximo de cinco días, formule las alegaciones que estime oportunas”.

**15.** Con fecha 14 de abril de 2011, la representante de la empresa adjudicataria presenta en el registro municipal un escrito en el que solicita la resolución del contrato por mutuo acuerdo “con devolución de las garantías y reconocimiento a la contratista de sus saldos”.

**16.** El día 18 de abril de 2011, la Adjunta a la Jefa de Servicio del Área de Interior informa, en relación con la solicitud de la empresa, que “atendiendo a

las circunstancias concurrentes, expuestas en los sucesivos informes técnicos emitidos, y teniendo en cuenta que la demora es imputable exclusivamente al contratista y que la resolución por mutuo acuerdo solo cabe en el caso de que no concurra otra causa de resolución imputable al contratista (...), se considera procedente incoar el procedimiento para la resolución del contrato pero por incumplimiento imputable al contratista, no por mutuo acuerdo”.

**17.** Con fecha 26 de abril de 2011, se levanta acta de suspensión definitiva de las obras.

**18.** El día 26 de mayo de 2011, la Junta de Gobierno Local acuerda “incoar procedimiento de resolución del contrato (...) por incumplimiento del plazo de ejecución y de la obligación principal de ejecución de las obras por causas imputables a la empresa, con previsión de incautación de la garantía definitiva constituida”, dar traslado del acuerdo a la empresa contratista y al avalista, concediendo a ambos un plazo de diez días, para que presenten las alegaciones que estimen oportunas, y aprobar la liquidación de las obras.

**19.** Mediante escrito presentado en el registro municipal el día 10 de junio de 2011, la representante de la contratista reitera su solicitud de resolución del contrato por mutuo acuerdo, aduciendo que “las causas del no cumplimiento de dicho plazo son debidas a que a la empresa le resulta imposible obtener financiación para dichas obras”.

**20.** El día 20 de junio de 2011, la Adjunta a la Jefa de Servicio del Área de Interior, con la conformidad de la Jefa del Servicio y la Directora Jurídica Municipal, formula propuesta de resolución en el sentido de resolver el contrato “por incumplimiento (demora) imputable al contratista”, acordar la incautación de la garantía constituida y someter la resolución al previo informe del Consejo



Consultivo del Principado de Asturias, "debiendo informar con anterioridad la Dirección Jurídica Municipal y la Intervención".

**21.** Con fecha 22 de junio de 2011, la Jefa de la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal informa que "el plazo para la ejecución de las partidas que restan hasta la completa finalización de la obra es de dos meses y una semana".

**22.** El día 24 de junio de 2011, la Responsable de la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal suscribe un informe en el que se indica que, "con posterioridad a la tramitación de la liquidación de la obra, en la Sección de Patrimonio hemos tenido conocimiento (de) que los tableros de encofrado de muros y losas que están colocados en (la) obra (...) han sido alquilados a la empresa (que identifica) (...). En relación a lo anterior, cabe destacar que los tableros de encofrado se han dejado colocados en (la) obra para no encarecer el coste de la misma, que supondría desmontarlos para tener que volver a ser montados por la nueva empresa que se vaya a hacer cargo de la continuación de la ejecución de las obras. Asimismo, conviene apuntar que la colocación de dichos tableros ha sido incluida en la liquidación tramitada, y por tanto a abonar a la empresa adjudicataria (...). El alquiler de dichos tableros supone un gasto al mes que, hasta el momento de paralización de las obras, se entiende es responsabilidad de la empresa (...). No obstante (...), entendemos, salvo mejor opinión, que el gasto del alquiler ocasionado con posterioridad a la suspensión de dichas obras (que lógicamente dependerá del tiempo que transcurra hasta que el nuevo contratista pueda continuar con la ejecución de las mismas), correría a cargo del Ayuntamiento, si bien este podría repercutirlo a (la empresa) por ser un gasto derivado de la resolución del contrato, y por tanto imputable al contratista./ Asimismo conviene apuntar que la permanencia en obra de los tableros de encofrado (...) durante un largo periodo sin que se proceda al hormigonado (...) puede ocasionar el deterioro de estos tableros".

Por ello, propone “la repercusión del coste que suponga el alquiler de los tableros a la empresa (...), bien a cargo de la garantía depositada o bien detrayéndolo de la liquidación tramitada”.

**23.** El día 30 de junio de 2011, el Interventor General del Ayuntamiento de Oviedo elabora un informe en el que señala que el incumplimiento reviste los caracteres exigidos por la jurisprudencia a los efectos de “apreciar un incumplimiento bastante para la resolución”, pues afecta a la prestación principal del contrato y se exterioriza “a través de una inobservancia total o esencial de dicha prestación”. Entiende que la “demora” es imputable al contratista, “sin que se aprecie culpa del Ayuntamiento”, y destaca que “del examen del expediente, especialmente de los informes de la dirección facultativa de la obra y de la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal, resulta que el contratista firmó el acta de comprobación del replanteo sin que manifestara en dicha acta incidencia alguna”. Respecto de la imposibilidad de obtener financiación para las obras, afirma que “la ejecución de los trabajos se hace a riesgo y ventura del contratista, de modo que el contratista está obligado a construir la obra pública asumiendo los eventuales riesgos derivados de su ejecución”.

Finaliza proponiendo “que se declare la resolución del contrato con incautación de la garantía definitiva y la determinación de los daños y perjuicios que se hayan ocasionado al Ayuntamiento para la indemnización de los que excedan de dicha garantía (...), y con las demás consecuencias legales”.

**24.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de julio de 2011, registrado de entrada el día 15 del mismo mes, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de resolución del contrato de obras de construcción de gradas en el campo de fútbol de “El Nalón”, en Olloniego, adjuntando a tal fin una copia autenticada del expediente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra n), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra n), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** El contrato que vincula a las partes es de naturaleza administrativa, suscrito al amparo del artículo 19 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), al tratarse de un contrato de obras calificado como tal conforme al artículo 6 de la misma Ley. En consecuencia, a tenor de lo dispuesto en el ya citado artículo 19 de la LCSP, su régimen jurídico es el establecido por la propia Ley y sus disposiciones de desarrollo; supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado.

Conforme a lo establecido en el artículo 194 de la LCSP, corresponde a la Administración la prerrogativa de acordar la resolución de los contratos y determinar los efectos de esta dentro “de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley”. En el mismo sentido, el artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (en adelante TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, atribuye al órgano de la entidad local

competente para contratar la facultad de acordar la resolución de los contratos celebrados con los límites, requisitos y efectos legalmente señalados.

El ejercicio de tal prerrogativa, a fin de garantizar no solo el interés público, sino también el que los contratistas tienen en el cumplimiento de los contratos, exige la concurrencia de los presupuestos legalmente establecidos, así como la sujeción a las normas procedimentales que lo disciplinan. Si se incumple el procedimiento, la imputación de la causa resolutoria pierde su legitimación, pues, como acabamos de indicar, aquella potestad solo se puede ejercer con respeto a los límites y requisitos establecidos en la Ley.

Una vez iniciado el procedimiento por el órgano competente -en este caso, al tratarse de un municipio de gran población, es la Junta de Gobierno Local, según establece la disposición adicional segunda, apartado 3, de la LCSP-, su instrucción se encuentra sometida a lo dispuesto en el artículo 207 de la LCSP (en redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo), que se remite a la regulación reglamentaria, y en el artículo 109.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Esta última norma sujeta la resolución del contrato al cumplimiento de los siguientes requisitos: audiencia del contratista por plazo de diez días naturales, en caso de propuesta de oficio (tal como se reitera en el artículo 114.2 del TRRL); audiencia, en el mismo plazo, del avalista o asegurador si se propone la incautación de la garantía, e informe del Servicio Jurídico, salvo que este último no sea necesario atendiendo a la causa resolutoria, como sucede en este caso de acuerdo con lo señalado en el artículo 197.1 de la LCSP. Además, tratándose de una entidad local, resulta igualmente preceptivo el informe de la Intervención de la entidad, según dispone el artículo 114 del TRRL, que consta en el expediente que analizamos. Finalmente, también es preceptivo el dictamen de este Consejo Consultivo, cuando, como ocurre en el supuesto examinado, se formula oposición por parte del contratista.

El expediente sometido a nuestra consideración da cuenta del cumplimiento, al menos formal, de todos los trámites señalados. No obstante, advertimos de una instrucción deficiente, motivada, en primer lugar, por el hecho de que el trámite de audiencia y la elaboración de la propuesta de resolución son previos a la terminación de la instrucción del procedimiento de la que forman parte los informes de la Sección de Edificios y Patrimonio Municipal, frente a los que los interesados no han tenido oportunidad de formular alegaciones. Se incumple así la regla general, contenida en el artículo 84.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), conforme a la cual el trámite de audiencia se celebrará “instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución”. Como ha señalado este Consejo en ocasiones anteriores, la finalidad de la audiencia, que no es otra que posibilitar a los interesados la eficaz defensa de sus derechos e intereses mediante la puesta a su disposición de todos los elementos de hecho y de derecho manejados durante la instrucción, evidencia que el momento en el que se celebre aquel trámite no tiene una importancia meramente formal.

Asimismo, hemos de destacar que, pese a que la propuesta que se somete a nuestra consideración se fundamenta en el incumplimiento culpable del plazo de ejecución por parte del contratista y comprende la incautación total de la garantía definitiva, no se han evaluado y cuantificado durante la instrucción del procedimiento los daños y perjuicios ocasionados cuya indemnización deba hacerse efectiva sobre la garantía constituida, pese a que en el régimen legal que resulta del artículo 208 de la LCSP la pérdida de la garantía se vincula al estricto resarcimiento de los eventuales perjuicios que se hubieran causado a la Administración.

En efecto, establece el apartado 3 del precepto citado que “Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista, éste deberá indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados. La

indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que, en su caso, se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del contratista en lo que se refiere al importe que exceda del de la garantía incautada”, señalando el apartado siguiente del mismo artículo que “En todo caso el acuerdo de resolución contendrá pronunciamiento expreso acerca de la procedencia o no de la pérdida, devolución o cancelación de la garantía que, en su caso, hubiese sido constituida”. Tal régimen legal impide demorar a un momento posterior al acto de resolución contractual la liquidación de los daños y perjuicios ocasionados, de forma que para incautar la garantía, total o parcialmente, resulta indispensable identificar y cuantificar los daños y perjuicios a que deba hacerse frente, y de todo ello debe darse conocimiento al contratista, según lo dispuesto en el artículo 113 del RGLCAP, quien ha de tener la oportunidad de formular las alegaciones que considere oportunas en el trámite de audiencia.

A la hora de efectuar la liquidación de los daños y perjuicios sufridos, y en ausencia de previsión específica sobre el particular en el pliego de cláusulas administrativas particulares rector del contrato, la Administración podrá guiarse por lo señalado en el artículo 113 del RGLCAP, a cuyo tenor aquella podrá establecerse “atendiendo, entre otros factores, al retraso que implique para la inversión proyectada y a los mayores gastos que ocasione a la Administración”.

En suma, los defectos que hemos indicado impiden que pueda dictarse en este momento una resolución que ponga fin al procedimiento, lo que obliga a retrotraer el mismo al momento procesal oportuno al objeto de cuantificar los daños y perjuicios que la resolución contractual irroga a la Administración, para dar seguidamente audiencia al contratista y al avalista, y finalmente redactar una nueva propuesta de resolución, solicitando a continuación de este Consejo el preceptivo dictamen de formularse oposición por parte del contratista.

No obstante, la Administración habrá de tener en cuenta que, de acuerdo con la doctrina reiterada del Tribunal Supremo reflejada, entre otras, en las Sentencias de 13 de marzo de 2008, 9 de septiembre de 2009 -dictada

en recurso de casación para la unificación de doctrina- y 8 de septiembre de 2010, el vencimiento del plazo máximo para resolver y notificar la resolución y, con él, la caducidad del procedimiento de resolución contractual se produce a los tres meses de su incoación -en este caso el día 26 de agosto de 2011-, a menos que pueda suspenderse dicho plazo de conformidad con lo señalado en el artículo 42.5 de la LRJPAC.

En mérito a lo expuesto, este Consejo entiende que no cabe en el estado actual de tramitación un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, y que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de practicar cuanto queda razonado en el cuerpo de este dictamen.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.